



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16327.001995/2007-68
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-002.078 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2016
Matéria IRPJ e CSLL - perdas no recebimento de créditos
Recorrente BANCO FINASA BMC S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2004

OPERAÇÕES DE CRÉDITO. CESSÃO DE CRÉDITOS. PERDAS DEFINITIVAS. REGRAS DO ART. 9º, § 1º, INCISOS II E III, DA LEI Nº 9.430/1996. INAPLICABILIDADE.

A exigência tributária deve ser afastada, ao restar comprovado nos autos que os créditos questionados pelo Fisco foram objeto de contrato de cessão de créditos firmado com outra pessoa jurídica. Desta forma, desde que a autuada não é mais titular de quaisquer direitos sobre os créditos, as perdas se tornaram definitivas, não mais cabendo a aplicação das regras de perdas presumidas de que trata o art. 9º, § 1º, incisos II e III, da Lei nº 9.430/1996.

EXCLUSÃO DO LUCRO REAL. ACUSAÇÃO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO POR VIA OBLÍQUA. PRAZO PARA PLEITEAR.

Desde que o único fundamento para o lançamento, confirmado em primeira instância, foi o aspecto temporal (prazo de cinco anos) para pedir restituição de pagamento a maior, o lançamento não pode subsistir, diante da Súmula CARF nº 91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Declarou-se impedido o Conselheiro José Roberto Adelino da Silva.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Flávio Franco Corrêa, José Eduardo Dornelas Souza, Roberto Silva Júnior, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, José Roberto Adelino da Silva e Waldir Veiga Rocha.

Relatório

BANCO FINASA BMC S/A, já qualificada nestes autos, inconformada com o Acórdão nº 16-22.685, de 02/09/2009, da 10ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo - I / SP, recorre voluntariamente a este Colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito.

Da Autuação

Conforme o Termo de Verificação Fiscal nº 03 (fls.452/489), em fiscalização empreendida junto à instituição financeira supramencionada, o autuante verificou em síntese que:

1. A contribuinte fiscalizada declarou na DIPJ/2004, ano-calendário de 2003, um valor de “Outras Despesas Operacionais” no montante de R\$104.291.970,31 (linha 30 da ficha 05B – fls.50), juntamente com “Parcelas Não Dedutíveis” de R\$3.184.810,74.

1.1. Em atendimento ao item 07-b do Termo de Intimação Fiscal nº 01 (lavrado em 03/11/2005 – fls.04/05), a empresa apresentou a composição da demonstração do resultado da linha 30, da ficha 05B, da DIPJ/2004, consoante os valores discriminados na planilha de fls.13, por meio da qual a contribuinte informou que parte do valor de “Outras Despesas Operacionais” em questão é composta pela conta 8.1.8.30.30/60, denominada “Perdas Operações de Crédito – Dedutível”, no valor de R\$63.475.263,35.

1.2. Todavia, o lançamento da parcela de R\$63.475.263,35, ora em análise, como uma componente de “Outras Despesas Operacionais” é uma incorreção, tendo em vista que há um local apropriado para a declaração de “Perdas Dedutíveis em Operações de Crédito (Lei nº 9.430/1996, art.9º)” na determinação do Lucro Real, qual seja, a linha 29, da ficha 09B, da DIPJ/2004.

1.3. Analisando-se as despesas da contribuinte constata-se ainda que:

1.3.1. A empresa declarou um valor de “Despesas com Provisões para Operações de Crédito” no montante de R\$10.896.229,24 (linha 25, da ficha 05B – fls.50), valor apurado de acordo com a Resolução do Banco Central nº 2682/99, o qual foi considerado integralmente como parcela não dedutível e por isso adicionado na determinação do Lucro Real (linha 02, da ficha 09B – fls.52). Este valor, em pesquisa ao LALUR – fls.57, foi descrito como parcelas da “Provisão para Devedores Duvidosos – rating A a G” (R\$5.354.041,92) e “Provisão para Devedores Duvidosos – rating H” (R\$5.542.187,32).

1.3.2. Na relação de exclusões da determinação do Lucro Real, a empresa informou “Perdas Dedutíveis em Operações de Crédito (Lei nº 9.430/1996, art.9º)”

no montante de R\$15.634.736,17 (linha 29, da ficha 09B – fls.52). Por sua vez, no LALUR – fls.58, a empresa discriminou este valor de R\$15.634.736,17 como sendo perdas de 1998 à 2002, descritas pelas seguintes parcelas: “Perdas/01 – CDC Veículos” (R\$848.794,64); “Perdas/02 – CDC Veículos” (R\$8.543.771,27); “Perdas/98 – Rating H” (R\$156.700,91); “Perdas/99 – Rating H” (R\$192.974,46); “Perdas/00 – Rating H” (R\$1.171.473,28); “Perdas/01 – Rating H” (R\$2.378.167,68); “Perdas/02 – Rating H” (R\$2.342.853,93). Cabe notar que o valor declarado pela contribuinte na linha 29, da ficha 09B, corresponde a menos de 25% da parcela lançada irregularmente em “Outras Despesas Operacionais”, no montante de R\$63.475.263,35.

1.4. Em resposta ao item 1 do Termo de Intimação Fiscal nº 03 de fls.15/16, lavrado em 03/04/2007, a empresa apresentou o relatório de fls.17, constituído por 129 itens, com a composição da conta 8.1.8.30.30/60. Uma versão mais detalhada do mesmo relatório foi apresentada pela empresa em meio magnético, tendo sido impressa às fls.68/70 dos autos.

1.4.1. Analisando-se o relatório em questão, verifica-se que o objeto do documento são operações de crédito, cujas perdas estariam, portanto, sujeitas ao disposto na Lei nº 9.430/96.

1.4.2. A Fiscalização selecionou então os itens do referido relatório que continham somente a somatória de diversos contratos, obtendo uma amostragem de 33 itens, a partir da qual foi elaborado o questionamento I-c do Termo de Verificação e Intimação Fiscal nº 04 (fls.23/25), solicitando à empresa o detalhamento de suas operações.

1.5. Na análise das perdas com operações de crédito, cujos dados foram agrupados pelo tipo de operação, conforme fls.71/451, verifica-se que, em diversos contratos, as condições informadas nos relatórios enviados pela contribuinte não estão de acordo com a Lei nº 9.430/96. Sendo assim, os itens irregulares verificados nesta análise foram todos agrupados e relacionados no Anexo I deste termo, fls.459/489, que foi assim dividido:

1.5.1. Para os contratos “sem a garantia de valor”, referentes ao grupo I, do Anexo I, na análise dos 129 itens (fls.68/70), houve uma subdivisão em cinco subgrupos:

1.5.1.1. Para valores entre R\$5.000,00 e R\$30.000,00: as infrações que se enquadram neste parâmetro encontram-se no art.9º, II, “b”, da Lei nº 9.430/96.

1.5.1.1.1. Subgrupo (a): foram analisados apenas os contratos cujos devedores já estavam identificados no relatório de fls.67. Nesta análise foram encontrados tanto contratos que não apresentavam a cobrança administrativa, como aqueles em que, na coluna identificada como “dias de atraso”, constava a informação de que não havia um ano de atraso.

1.5.1.1.2. Subgrupo (c): foi utilizada a segunda remessa de relatórios enviados pela empresa, contendo apenas os contratos sobre “CDC Bens de Consumo”. Localizaram-se irregularidades nos contratos que compunham os itens 100, 103 e 104 (fls.68/70). A irregularidade nestes itens foi no prazo inferior a um ano desde a data em que o devedor parou de pagar a dívida, até a última data do ano – 31/12/2003.

1.5.1.1.3. Subgrupo (d): o tipo de contrato se refere à “Empréstimo Balcão”, composto dos itens 101, 112 e 125 (fls.68/70). A irregularidade encontrada é referente ao prazo inferior a um ano.

1.5.1.1.4. Subgrupo (e): o tipo de contrato se refere à “Empréstimo Convênio”. A irregularidade encontrada é referente ao prazo inferior a um ano.

1.5.1.2. Para valores superiores a R\$30.000,00: as infrações que se enquadram neste parâmetro encontram-se no art.9º, II, “c”, da Lei nº 9.430/96.

1.5.1.2.1. Subgrupo (b): foram analisados apenas os contratos cujos devedores já estavam identificados no relatório de fls.67. Nesta análise foram encontrados tanto contratos que não continham os procedimentos judiciais para o seu recebimento, como aqueles em que, na coluna identificada como “dias de atraso”, constava a informação de que não havia um ano de atraso.

1.5.2. Para os contratos “com a garantia de valor”, referentes ao grupo II, do Anexo I, as infrações encontram-se no art.9º, inciso III, da Lei nº 9.430/96.

1.5.2.1. Subgrupo (a): foram utilizados somente os dados da segunda remessa de relatórios enviados pela empresa, contendo somente os contratos sobre “CDC Veículos”, cuja garantia é o próprio veículo financiado. Foram localizadas irregularidades nos contratos que compunham os itens 41, 43, 46, 48, 49, 53, 56, 59, 89, 92, 106, 108, 111 e 118 (fls.68/70). A irregularidade encontrada nestes itens foi no prazo inferior a dois anos, desde a data em que o devedor parou de pagar a dívida, até a última data do ano – 31/12/2003.

1.6. Por meio da análise acima exposta, relativa à conta 8.1.8.30.30/60, foram identificados ainda dois grupos de valores com tratamentos tributários distintos:

1.6.1. Inobservância do regime de escrituração – postergação: irregularidades relacionadas à não observância do prazo em que o crédito deixou de ser recebido, conforme o estipulado pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96. Nestes casos, tais valores deveriam ser utilizados como despesas ou em 2004, ou em 2005, porém não em 2003. O cálculo da postergação será efetuado considerando os anos-calendário de 2004 e 2005.

1.6.1.1. Os subgrupos do Anexo I (fls.459/489) considerados como postergação foram: “I-c”, “I-d”, “I-e” e “II-a”. Observe-se que, em relação aos casos com postergação para 2005, houve uma indicação na coluna 6, do Anexo I, em que se acrescentou os algarismos “05” à esquerda dos respectivos campos; para os demais valores, a postergação foi para 2004. Os valores tributáveis considerados como postergação para os anos-calendário de 2004 e 2005 foram, respectivamente, de R\$9.912.470,58 e R\$1.497.009,67.

1.6.2. Despesas indedutíveis: irregularidades apontadas nos grupos “I-a” e “I-b”, do Anexo I (fls.459), formadas por contratos identificados no relatório de fls.17, em relação aos quais foi informado, na coluna “situação de cobrança”, não haver cobrança administrativa ou procedimentos judiciais para o recebimento do crédito. O valor tributável considerado como despesa indedutível foi de R\$2.288.439,31.

2. A contribuinte declarou na linha 32 (Outras Exclusões), da ficha 09B (Demonstração do Lucro Real), da DIPJ/2004, o valor de R\$26.715.079,07 (fls.52).

2.1. Em atendimento ao item 7, do Termo de Intimação Fiscal nº 01 (fls.04/05), a empresa informou a composição do referido valor, conforme a planilha

de fls.14 e os registros do LALUR de fls.57/59, do qual destacou-se o item “Provisão PDD excedente a 0,5% em 06/94” no valor de R\$1.250.879,97.

2.1.1. Tal exclusão, de acordo com relatório elaborado por auditoria externa (fls.60/62), foi fruto de um complemento em 0,5% da provisão de PDD de uma adição efetuada pela empresa no mês de março de 1994, no valor de R\$1.250.015,95. Em junho de 1994, tal adição foi excluída pelo valor original, sem considerar o complemento em questão, que não foi controlado na parte B do LALUR. Conforme o referido relatório, esse fato gerou um crédito de Imposto de Renda no ano-calendário de 1994 no valor de R\$312.503,99 (fls.61).

2.1.2. No caso em tela, não cabe a restituição de um crédito tributário do exercício de 1995, originado por um erro ocorrido na escrituração do ano-calendário de 1994, por intermédio de uma exclusão do Lucro Real do ano-calendário de 2003, ou seja, nove anos depois da ocorrência do fato.

2.1.3. Assim, a exclusão do valor de R\$1.250.870,97, lançada junto à linha 32 – outras exclusões, na ficha 09B, da DIPJ/2004, será cancelada por não estar autorizada na apuração do Lucro Real.

3. A empresa possui saldo de prejuízo fiscal a compensar, portanto, sendo o Lucro Real alterado pelo lançamento das infrações acima mencionadas, o prejuízo fiscal será também alterado, exceto para os valores considerados como postergação de pagamento.

Em decorrência das constatações feitas pela Fiscalização, em 08/11/2007 foram lavrados os Autos de Infração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica de fls.490/498 e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido de fls.499/503, com os valores a seguir discriminados:

[...]

Da Impugnação

A contribuinte apresentou a impugnação de fls.508/533, protocolizada em 07/12/2007 e acompanhada dos documentos de fls.535/1318, alegando em síntese que:

1. Os valores relativos a cada um dos contratos mencionados no Termo de Verificação Fiscal (Anexo I) traduzem-se, na verdade, como uma despesa operacional, uma vez que ou foram cedidos definitivamente pela impugnante, ou decorreram da alienação de bens do seu ativo (CDC-Veículos).

1.1. A impugnante cedeu, a título oneroso, todos os créditos considerados pela Fiscalização como perdas à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, referentes ao (i) CDC Bens de Consumo; (ii) empréstimos de balcão; (iii) empréstimos de convênios; e (iv) mútuos e outras modalidades de linha de crédito, conforme se verifica pelos cinco contratos de cessão de crédito anexos respectivamente datados de (a) 26 de março de 2003 – fls.602/603; (b) 30 de junho de 2003 (dois contratos) – fls.604/609; (c) 30 de setembro de 2003 – fls.610/612 e (d) 30 de dezembro de 2003 – fls.613/615, razão pela qual não há que se falar em perdas no recebimento de créditos e nem em descumprimento das regras estabelecidas pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96.

1.1.1. A impugnante deixou de ter qualquer crédito a receber relativo aos empréstimos listados nos Termos de Verificação, pois os cedeu à Companhia Securitizadora Vianova, razão pela qual deveria considerar, apenas, as perdas

obtidas (decorrentes da diferença entre o saldo devedor e o valor devido) como uma despesa operacional.

1.1.2. As despesas geradas com a cessão de créditos, nos termos dos contratos mencionados, à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, constituem despesas operacionais, nos termos do art.299, do RIR/99, uma vez que foram incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa, além de serem usuais e normais na atividade financeira desenvolvida pela impugnante.

1.1.3. No caso concreto, considerando que há cinco contratos de cessão de crédito a título oneroso, foram consideradas despesas operacionais o valor resultante da subtração entre o montante dos créditos cedidos e o montante recebido com a cessão, num valor total de R\$44.135.661,03, conforme demonstrado pela planilha de fls.516. O valor recebido pela cessão de crédito, no montante de R\$234.897,24, foi oferecido à tributação pela impugnante.

1.1.4. No intuito de demonstrar que todos os créditos listados no Termo de Verificação (Anexo I) foram efetivamente cedidos à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, a impugnante, além de anexar os já mencionados contratos, também relaciona cada um dos então devedores do banco com os respectivos contratos de cessão de crédito – tabelas de fls.517/524 – demonstrando-se, assim, que o total dos créditos autuados correspondem aos créditos cedidos pela impugnante.

1.1.5. Confrontando-se as tabelas de fls.517/524 com os contratos de cessão de crédito, verifica-se que todos os valores levados em consideração pela Fiscalização (item I-a; I-b; I-c; I-d e I-e) foram efetivamente objeto de cessão de crédito pela impugnante.

1.2. O contrato CDC-Veículos destina-se à concessão de crédito para a compra de veículos, sendo o veículo a sua própria garantia (alienação fiduciária). Nessas situações, a impugnante valeu-se de despesas dedutíveis, não infringindo nenhum dos requisitos estipulados pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96.

1.2.1. Conforme a planilha de fls.616, após o ingresso da ação de busca e apreensão, em razão da inadimplência das parcelas referentes ao pagamento do crédito, muitas vezes o veículo era recuperado pelo impugnante e posteriormente alienado. No momento da alienação ocorria a liquidação da operação com a recuperação de parte do valor do veículo alienado. A perda considerada efetiva pela impugnante corresponde ao valor lançado a prejuízo, equivalente à diferença entre o valor devido pelo mutuário e o valor recuperado.

1.2.2. Por exemplo, conforme o item 118 do Anexo I (fls.489), a cliente Roseli Rafael Pinto possuía contrato de financiamento de veículos, cujo valor inicial da operação era de R\$10.500,00. Referido contrato entrou em mora, já que teve sua primeira parcela vencida e não paga no dia 15/04/2003, tendo o mesmo ocorrido com as demais parcelas subsequentes do mesmo contrato.

1.2.2.1. Em vista dessa inadimplência, a impugnante ingressou com a competente medida judicial de busca e apreensão do veículo (Processo nº 004.03.003284-9), que foi retomado pela impugnante em 11/04/2003 (fls.626).

1.2.2.2. Ao retomar a posse do veículo dado em garantia, a impugnante efetuou a avaliação segundo o valor constante da Tabela Molicar, sendo ainda

deduzidas importâncias relativas a deságio, multas, IPVA em atraso e reparos, chegando, ao final da avaliação do bem, ao valor de R\$4.150,00.

1.2.2.3. Como a impugnante era credora do montante de R\$15.106,41, o valor de avaliação do bem em comento (R\$4.150,00) foi abatido do montante da dívida existente, o que acabou por gerar uma perda efetiva nesta operação no montante de R\$10.956,41.

1.2.3. A impugnante anexa ainda outros documentos referentes à apreensão de veículos e os valores lançados a prejuízo (despesa efetiva em razão da liquidação da operação) – quatro casos semelhantes ao acima descrito – fls.616/626.

1.2.4. Em alguns outros casos de CDC-Veículos, a impugnante não conseguia recuperar o veículo. Nessa hipótese, após abater os valores pagos pelos mutuários e oferecê-los à tributação, procedia à baixa do valor da diferença correspondente à despesa efetiva (fls.627/648).

1.2.4.1. Caso não se reconheça a dedução de despesa com relação aos veículos não localizados, requer-se seja atribuído a esses valores os efeitos da postergação do pagamento, ou seja, a cobrança recairia somente sobre os juros de mora supostamente devidos.

2. A impugnante não infringiu os requisitos exigidos pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96, utilizado como fundamento das autuações do presente processo administrativo, pois a empresa se valeu de despesas operacionais, nos termos do art.299, do RIR/99, ligadas à consecução do seu objeto social decorrente da cessão de créditos e da alienação de veículos.

2.1. Diante do equívoco na tipificação, requer-se o reconhecimento das despesas dedutíveis e o cancelamento dos autos de infração.

3. Caso seja ratificado o entendimento da Fiscalização no sentido de que houve o descumprimento dos requisitos exigidos pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96, ainda assim não poderão prevalecer as autuações sob os fundamentos de (i) valores entre cinco e trinta mil reais sem cobrança administrativa, e (ii) valores superiores a trinta mil reais sem procedimento judicial para o recebimento (itens I-a e I-b das autuações fiscais).

3.1. Item I-a (fls.459): Com relação aos itens 62, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 93, 94, 98 e 122, apesar de não haver cobrança administrativa, há as respectivas cobranças judiciais (itens 62, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 93, 94, 98 – fls.649/928; item 122 – fls.976/998), que sanam a ausência de uma cobrança administrativa. Ainda, em relação ao item 128, é anexa a cobrança administrativa (fls.929/933). Logo, não assiste razão à Fiscalização no item “I-a”, visto que foram atendidos os requisitos do art.9º, da Lei nº 9.430/96.

3.2. Item I-b (fls.459): Em todos os casos considerados há a presença da ação judicial exigida pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96. Esses valores (item 70 – fls.688/722; itens 72, 73, 74 – fls.999/1083; item 75 – fls.669/687; item 76 – fls.827/876; itens 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83 – fls.1084/1172; item 95 – fls.947/975; itens 96, 97 – fls.1174/1210; item 115 – fls.934/946 e 1213/1216; itens 116, 120, 121 – fls.1217/1242) não afrontam a disposição legal mencionada pela Fiscalização.

4. No mês de março do ano-calendário de 1994, a impugnante promoveu a adição na apuração do lucro real do valor de Cr\$1.209.070.316,27, a título de PDD excedente a 0,5%. Contudo, no mês de junho daquele mesmo ano, a impugnante

promoveu a exclusão da referida adição sem levar em consideração a respectiva correção monetária, conforme o art.28, do Decreto-lei nº 2.341/78.

4.1. Assim, considerando que no ano-calendário de 1994 houve um pagamento a maior relativo ao IRPJ, em decorrência de a exclusão não ter levado em consideração o índice de correção monetária, a impugnante utilizou-se, conforme recomendação dos seus auditores independentes (fls.1243/1257) desse valor no ano-calendário de 2003, dando-lhe tratamento tributário idêntico ao de saldo negativo do IRPJ.

4.2. Por essa razão não há que se falar em restituição ou decadência, pois não se trata de um crédito tributário em sentido estrito e, sim, de um saldo resultante de um pagamento a maior efetuado em ano-calendário anterior, motivo pelo qual não merece prosperar a autuação em relação a esse item.

5. Considerando-se a natureza remuneratória da taxa SELIC, a inconstitucionalidade de sua aplicação, bem como sua ilegalidade, não há que se admitir a utilização da mesma, no presente caso, com a natureza de juros de mora.

A 10ª Turma da DRJ em São Paulo - I / SP analisou a impugnação apresentada pela contribuinte e, por via do Acórdão nº 16-22.685, de 02/09/2009 (fls. 1683/1714), considerou procedente o lançamento com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2003

PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITO. CONTRATOS DE CESSÃO DE CRÉDITO. OPERAÇÕES REALIZADAS NO MESMO GRUPO ECONÔMICO.

É correta a aplicação das regras de contabilização de perdas no recebimento de créditos, estipuladas pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96, à empresa que constitui créditos em operações normais de instituição financeira e prosseguiu na cobrança destes créditos, sob o controle de um mesmo grupo econômico.

PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITO. DESCARACTERIZAÇÃO DO TRATAMENTO DE DESPESAS OPERACIONAIS. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. CRITÉRIO DA ESPECIALIDADE.

O disciplinamento estabelecido pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96, assume um caráter de norma especial, em relação às normas gerais de dedução de despesas existentes no Direito Tributário. Sendo assim, utilizando-se do critério da especialidade para solucionar o conflito aparente de normas, conclui-se que, à matéria de perdas no recebimento de créditos, são aplicáveis as normas específicas do art.9º, da Lei nº 9.430/96, e não as normas gerais do art.299, do RIR/99.

PERDAS NO RECEBIMENTO DE CRÉDITO. DEDUTIBILIDADE.

As perdas na realização de créditos podem ser consideradas como despesas dedutíveis para efeito de apuração do Lucro

Real, desde que devidamente comprovadas, observadas as condições previstas na legislação de regência. À autoridade administrativa cabe cumprir a determinação legal, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas.

PAGAMENTO INDEVIDO OU MAIOR DO QUE O DEVIDO. RESTITUIÇÃO. PRAZO DECADENCIAL.

No que concerne ao direito de pleitear a restituição de pagamento indevido ou maior do que o devido, o inciso I, do art.168, do CTN, estipula o prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. TAXA SELIC.

Não compete à autoridade administrativa apreciar questões relacionadas à inconstitucionalidade de leis ou à ilegalidade de normas infralegais, matérias estas reservadas ao Poder Judiciário.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A procedência do lançamento de IRPJ, relativo a receitas que deixaram de ser oferecidas à tributação, implica a manutenção da exigência fiscal de CSLL decorrente dos mesmos fatos.

Ciente da decisão de primeira instância em 13/11/2009, conforme Aviso de Recebimento à fl. 1717, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 14/12/2009 conforme carimbo de recepção à folha 1718.

No recurso interposto (fls. 1718/1752), após historiar o ocorrido, sob sua ótica, a recorrente traz os argumentos a seguir sintetizados:

- **Acerca dos créditos que teriam sido objeto de cessão a terceiros, mediante contratos (itens 2.1 a 2.3 do recurso, itens I-a a I-e e II-a da autuação).**

Os argumentos são bem sintetizados pela própria interessada às fls. 1740/1741:

- (i) As despesas geradas com a cessão de créditos à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, oriundos dos empréstimos: a) CDC bens de consumo; b) empréstimos de balcão; c) empréstimos de convênio; d) mútuo e outras operações de crédito - são, indiscutivelmente, operacionais, uma vez que foram incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa, além de serem usuais e normais na atividade financeira desenvolvida pela Recorrente;
- (ii) Por tal motivo, não se pode admitir o entendimento do Sr. Agente Fiscal, que foi indevidamente referendado pela Turma Julgadora, no sentido de ter ocorrido o descumprimento dos requisitos exigidos pelo artigo 9º da Lei nº 9.430/96, tendo em vista que houve, tão-somente a cessão dos créditos pela Recorrente e a conseqüente tributação da receita auferida, não havendo, portanto, que se falar em “perdas no recebimento de créditos”;
- (iii) A Turma Julgadora indevidamente inovou o lançamento, ao trazer argumentos distintos daqueles invocados pela Fiscalização para fundamentar os autos de infração

originários do presente processo administrativo (existência de negócios jurídicos realizados entre empresas do mesmo grupo econômico);

- (iv) Ainda que a Turma Julgadora pudesse inovar o lançamento, o que se admite a título argumentativo, restou demonstrada (iv.1) a perfeita identificação dos créditos cedidos pela Recorrente e a (iv.2) que as cobranças administrativas e judiciais dos créditos realizadas pela Recorrente decorrem de obrigação contratual prevista no parágrafo 3º dos contratos de cessão de crédito, que devem ser respeitadas como tal, em razão do princípio da autonomia da vontade das partes.

Ainda que não sejam aceitos os argumentos anteriores, a recorrente insiste em que teria cumprido os requisitos previstos na Lei nº 9.430/1996, e prossegue com suas razões.

• **Acerca dos contratos de CDC Veículos (item 2.4 do recurso, item II-a da autuação).**

A interessada sustenta que a decisão recorrida teria inovado indevidamente, ao ter como razão para manter o lançamento a existência de inconsistência do valor lançado como perda, em face de documentos apresentados pela então impugnante. E, ainda que pudesse ser admitida tal inovação, a manutenção do lançamento deveria recair somente sobre a parcela supostamente não comprovada, nunca sobre a totalidade da glosa.

A recorrente acrescenta quadro demonstrativo no qual compara, item a item, o valor glosado e o valor constante de seus documentos internos.

Conclui que a decisão recorrida não pode prevalecer.

• **Da existência de ações judiciais e cobranças administrativas (item 2.5 do recurso).**

Neste item, a recorrente se reporta aos contratos (I-a) com valores entre cinco e trinta mil reais sem cobrança administrativa; e (I-b) com valores superiores a trinta mil reais sem procedimento judicial para o recebimento.

A interessada sustenta que “*a despeito do entendimento da Turma Julgadora, restou comprovada, na peça impugnatória, as respectivas cobranças judiciais nos itens 62, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 93, 94, 98, 122 (docs. às fls. dos autos), as quais são plenamente capazes de sanar a ausência de cobranças administrativas exigidas pela Fiscalização e também pela Turma Julgadora*”. E mais, que “*é importante observar que a existência de uma cobrança administrativa pode ser facilmente substituída por uma cobrança judicial que, por sinal, é o percurso natural de uma cobrança administrativa mal sucedida*”.

Conclui, assim, pela incorreção do entendimento da Turma Julgadora, no tocante à necessidade de manutenção da cobrança administrativa e pede a reforma do julgado.

• **Exclusões relativas ao PDD - 1994 (item 2.6 do recurso).**

Aqui, a recorrente se reporta ao segundo item da autuação, específico do IRPJ, sem reflexo para a CSLL.

Seus argumentos são no sentido de que não se trata, em absoluto, de restituição por pagamento indevido, descabendo também falar em decadência, pois não se trata de crédito tributário em sentido estrito. Antes, o que teria ocorrido seria uma adição ao lucro

real (em março de 1994), seguida da exclusão (em junho de 1994) pelo valor original, sem a correção monetária prevista pelo art. 28 do DL 2.341/1978. Teria ocorrido, assim, naquele momento (1994) uma exclusão a menor. Ao identificar o equívoco somente em 2003, a recorrente teria promovido a exclusão da parcela remanescente, no que não haveria qualquer ilegalidade.

A recorrente acrescenta que, ainda que se tratasse de recolhimento a maior, deveria ser determinada de ofício a compensação com os valores lançados nos autos de infração.

- **Da ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa (item 2.7 do recurso).**

A recorrente aduz razões contrárias à cobrança de juros moratórios, calculados com base na taxa Selic, incidentes sobre a multa de ofício.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Veiga Rocha, Relator

O recurso é tempestivo e dele conheço.

- **Despesas indedutíveis e inobservância do regime de competência – perdas em operações de crédito.**

A primeira infração diz respeito à glosa de despesas (perdas no recebimento de créditos) tidas pelo Fisco por indedutíveis, com base no art. 9º da Lei nº 9.430/1996, § 1º, inciso II, alínea “b” (correspondente aos itens I-a, I-c, I-d e I-e da autuação); inciso II, alínea “c” (correspondente ao item I-b da autuação); e inciso III (correspondente ao item II-a da autuação). Eis o dispositivo legal em comento:

Art.9º As perdas no recebimento de créditos decorrentes das atividades da pessoa jurídica poderão ser deduzidas como despesas, para determinação do lucro real, observado o disposto neste artigo.

§1º Poderão ser registrados como perda os créditos:

[...]

II - sem garantia, de valor:

[...]

b) acima de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) até R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), por operação, vencidos há mais de um ano, independentemente de iniciados os procedimentos judiciais para o seu recebimento, porém, mantida a cobrança administrativa;

c) superior a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), vencidos há mais de um ano, desde que iniciados e mantidos os procedimentos judiciais para o seu recebimento;

III - com garantia, vencidos há mais de dois anos, desde que iniciados e mantidos os procedimentos judiciais para o seu recebimento ou o arresto das garantias;

O primeiro argumento da recorrente é de que as perdas por ela registradas teriam caráter de definitividade, visto que as operações de crédito, originalmente firmadas pela interessada com seus clientes, teriam sido cedidas, mediante contrato de cessão de créditos, à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova. Desta forma, não seriam aplicáveis as disposições do art. 9º da Lei nº 9.430/1996, mas sim as disposições gerais atinentes a despesas, cabendo tão somente verificar sua necessidade, usualidade e normalidade (art. 299 do RIR/99), requisitos que estariam atendidos.

Eis os termos em que foi vazada a decisão recorrida, acerca desse argumento (grifos não constam do original):

Com relação às operações de crédito indicadas nos itens “I-a” a “I-e” do Anexo I do Termo de Verificação Fiscal lavrado em 08/11/2007 – fls.459/463, a contribuinte alega que efetuou, a título oneroso, a cessão dos créditos em questão à Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, conforme comprovariam as cópias dos contratos de cessão de crédito de fls.602/615. Logo, as despesas geradas com a cessão dos créditos ora em análise constituiriam despesas operacionais, nos termos do art.299, do RIR/99, razão pela qual a empresa não teria descumprido o disposto no art.9ª, da Lei nº 9.430/96.

No intuito de se analisar o argumento trazido pela impugnante, é necessário realizar um estudo detalhado dos cinco contratos trazidos pela contribuinte às fls.602/615 dos autos, conforme a relação abaixo:

RELAÇÃO DE CONTRATOS DE CESSÃO DE CRÉDITO

Índice	Fls.	Data de assinatura	Crédito Cedido (R\$)	Preço da Cessão (R\$)
i	602/603	26/03/2003	7.341.660,87	36.708,30
ii	604/606	30/06/2003	9.408.490,22	24.373,41
iii	607/609	30/06/2003	8.750.942,60	22.670,43
iv	610/612	30/09/2003	9.724.126,33	44.897,22
v	613/615	30/12/2003	9.145.338,25	106.247,88
TOTAIS			44.370.558,27	234.897,24

Por meio da tabela acima, cujos dados foram reproduzidos pela impugnante às fls.516, é possível concluir que a contribuinte aceitou receber pela cessão de créditos um valor correspondente a 0,529% do valor dos créditos cedidos. Cumpre observar que a leitura dos referidos contratos não informa quais foram os critérios objetivos adotados pela contribuinte para definir o valor pago como preço pelas cessões dos créditos em comento.

Além disso, **a impugnante não trouxe ao presente processo administrativo os laudos indicados na “cláusula primeira” de cada um dos contratos, que indicariam, analiticamente, quais seriam os créditos objeto dos contratos de cessão, os quais foram somente relacionados sinteticamente nos “anexo I” dos contratos** (fls.603, 606, 609, 612 e 615). Cumpre ressaltar que, apenas pelas informações de fls.602/615, não é possível identificar quais foram especificamente os créditos cedidos.

A fim de suprir tal deficiência na identificação nos créditos cedidos, a impugnante apresentou as planilhas de fls.517/524, que se limitaram, todavia, a apenas indicar na última coluna qual seria a “data do contrato de cessão de crédito” a que os referidos créditos estariam correlacionados. Observe-se que as tabelas em questão não substituem as peças contratuais que fariam a menção explícita e pormenorizada dos créditos envolvidos no negócio jurídico ora em análise.

Cabe analisar, ainda, quais foram as partes envolvidas nos contratos de cessão de crédito. Nesse sentido, verifica-se que somente o contrato de fls.602 informa os nomes dos representantes legais da empresa Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova responsáveis pela assinatura do contrato, que, no caso em questão, foram Tamaki Saito – CPF 216.769.928-04 e Rosana Ap. M. S. Aparício – CPF 086.752.968-78.

Nos demais contratos, cujas assinaturas constam às fls.605, 608, 611 e 614, não há a identificação do representante legal da empresa Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova, de quem somente é apresentada a respectiva rubrica.

Além disso, as assinaturas de fls.605, 608, 611 e 614 permitem concluir que tanto a contribuinte fiscalizada (cedente), quanto a empresa Companhia Vianova (cessionária), possuem os mesmos representantes legais, o que fica demonstrado pela similitude das rubricas nas linhas destinadas ao “Banco BMC S/A” e à “Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros Vianova”, de forma a indicar que uma mesma pessoa tenha assinado os contratos, simultaneamente, como representante legal de ambas as empresas.

Nos contratos de fls.605, 608 e 611, (i) na linha destinada à assinatura do representante legal da contribuinte fiscalizada, estão presentes a assinatura de Yochio Kuratani – diretor da empresa autuada, conforme demonstra a pesquisa ao sistema CNPJ de fls.1329 – juntamente com a rubrica do representante legal não identificado da Companhia Vianova, sendo que, (ii) na linha destinada à assinatura do representante legal da Companhia Vianova, está presente somente uma rubrica semelhante à do representante legal não identificado.

Ressalte-se que, no contrato de fls.614, somente constam nas linhas destinadas à identificação dos representantes legais, tanto da contribuinte fiscalizada, quanto da Companhia Vianova, as rubricas semelhantes do representante legal não identificado. Neste contrato em particular, há a assinatura de Yochio Kuratani apenas como testemunha do negócio jurídico.

Tendo em vista as semelhanças de assinaturas nos contratos de cessão de crédito acima descritas, fez-se necessária uma verificação mais detalhada das composições societárias da contribuinte fiscalizada e da Companhia Vianova, ambas, reitere-se, cedente e cessionária nos contratos de fls.602/615.

De acordo com a pesquisa ao sistema CNPJ de fls.1330/1331, a contribuinte fiscalizada foi acionista da Companhia Vianova, com participação de 49,33% do

capital social, no período de 27/11/2001 a 23/10/2003, intervalo em que foram celebrados os quatro contratos de fls.602/612, datados de 26/03/2003, 30/06/2003 e 30/09/2003.

As pesquisas de fls.1329 e 1332 também demonstram que no quadro societário de ambas as empresas consta um diretor em comum, a saber, Andrea Capelo Pinheiro – CPF 256.600.043-34.

Por sua vez, a consulta de fls.1333/1334 à DIPJ/2004 entregue pela Companhia Vianova, cuja declaração abrangeu o período ora fiscalizado, informa que Yochio Kuratani, diretor da empresa fiscalizada, foi também o responsável pelo preenchimento da declaração entregue pela Companhia Vianova. Houve, inclusive, a repetição dos mesmos telefones (55037732 e 55037676) e do mesmo correio eletrônico (YKURATAN@BMC.COM.BR), tanto na “Ficha 02 – Dados Cadastrais” da Companhia Vianova – fls.1333, quanto na “Ficha 03 – Dados do Representante e do Responsável” – fls.1334.

Por todo o exposto, resta caracterizada a existência de correlação entre as empresas cedente e cessionária, de forma que as operações de cessão de crédito apresentadas pela impugnante se deram no contexto de transações realizadas num mesmo grupo econômico.

Sendo assim, em função da incompletude dos contratos de cessão de crédito trazidos aos autos, que não especificaram os créditos objetos de cessão, e do fato de que os negócios jurídicos ocorreram no âmbito do mesmo grupo econômico, consequentemente resta prejudicada a alegação da contribuinte no sentido de que as perdas oriundas dos referidos contratos poderiam ser caracterizadas como despesas operacionais.

Além disso, ressalte-se que não é possível reconhecer que uma operação geradora de um perda de 99,471% do valor dos créditos da contribuinte seja uma transação normal ou usual para o desempenho das atividades da pessoa jurídica.

De mais a mais, não há como reconhecer como necessários os contratos firmados no período de 27/11/2001 a 23/10/2003, que, reitere-se, cuidaram da cessão de créditos da empresa fiscalizada, a título oneroso, para uma segunda empresa da qual a própria empresa fiscalizada detinha 49,33% do capital social.

E ainda, em relação ao contrato de fls.613/615, firmado em 30/12/2003, há que se ressaltar o fato de a similitude de rubricas indicar que o mesmo representante legal respondeu tanto pela empresa fiscalizada, cedente, quanto pela empresa cessionária.

A constatação de as transações terem se realizado sob a égide do mesmo grupo econômico fica ainda mais evidente a partir da leitura do “parágrafo terceiro”, reproduzido em todos os contratos, que especifica:

PARÁGRAFO TERCEIRO – Neste mesmo ato o CESSIONÁRIO outorga poderes ao CEDENTE para que este, em seu próprio nome e por conta e ordem do CESSIONÁRIO, proceda à cobrança amigável e/ou judicial dos créditos listados no citado Anexo I ao presente contrato, creditando os respectivos valores, quando recebidos, na conta corrente de titularidade do CESSIONÁRIO mantida junto ao CEDENTE.

Como demonstram cabalmente as demais provas trazidas pela impugnante aos autos, notadamente os documentos de fls.616/1242, a contribuinte fiscalizada efetivamente prosseguiu na cobrança amigável ou judicial dos créditos cedidos, sem que a Companhia Vianova tivesse adotado qualquer procedimento para realizar tal cobrança.

Logo, as cessões de créditos, todas realizadas no mesmo grupo econômico, não alteraram, de forma alguma, a continuidade da cobrança por parte da empresa fiscalizada dos créditos oriundos das operações de crédito realizadas pela própria instituição financeira.

Sendo assim, é correto o entendimento da Fiscalização no sentido de que se aplicam ao caso concreto as regras de contabilização de perdas no recebimento de créditos estipuladas pelo art.9º, da Lei nº 9.430/96, uma vez que a empresa (i) constitui créditos em operações normais de instituição financeira e (ii) prosseguiu na cobrança destes créditos, que continuaram controlados por um mesmo grupo econômico.

Alega a recorrente, inicialmente, que teria havido inovação na fundamentação do lançamento pela Turma Julgadora *a quo*, ao trazer aos autos que as operações de cessão de créditos teriam sido feitas no âmbito do mesmo grupo econômico.

Do exame do trecho acima transcrito, tenho que essa questão (do grupo econômico) surgiu no momento em que se analisaram os contratos de cessão de crédito apresentados (fls. 947/960, numeração do sistema e-processo). O ponto mais relevante, a meu ver, diz respeito à incompletude dos contratos (ausência dos laudos expressamente mencionados na cláusula primeira de cada um dos contratos), sem o que não seria possível a identificação inequívoca e individualizada dos créditos cedidos. Na sequência dessa análise é que surgiu a questão do “grupo econômico”. Mas, a meu ver, isso seria argumento subsidiário, significando tão somente que, em se tratando de contrato firmado entre pessoas ligadas, há que se examinar com mais cuidado seus termos, condições e efetivo cumprimento.

No entanto, aquele que, a meu ver seria o principal argumento para não aceitar a cessão de créditos (a impossibilidade de identificação individualizada dos créditos cedidos) foi superada pela própria decisão de primeira instância. Ao concluir que a autuada “*prosseguiu na cobrança destes créditos, que continuaram controlados por um mesmo grupo econômico*”, a decisão *a quo*, implicitamente, reconhece que os contratos de cessão de créditos versam sobre os mesmos créditos aqui discutidos. Em outras palavras, sua conclusão foi no sentido de que, ainda que tenham sido objeto de contrato de cessão de créditos, as perdas deveriam se sujeitar às condições impostas pelo art. 9º da Lei nº 9.430/1996. É esse, então, o ponto litigioso a ser apreciado por este Colegiado.

O supramencionado art. 9º, em seu §1º, incisos II e III, trata de perdas presumidas. Melhor explicando, trata de situações nas quais, ainda que não se possa afirmar a definitividade das perdas, sua dedutibilidade para fins fiscais é autorizada. No entanto, tenho que esse dispositivo não se aplica ao se configurar, em definitivo, uma perda.

Cabe observar que não há, nos autos, qualquer afirmação de que os contratos de fls. 947/960 sejam fraudulentos, com a intenção deliberada de enganar o Fisco. Diante disso, tenho que suas disposições devam ser examinadas com o objetivo de verificar se, como afirma a recorrente, têm o condão de transformar em definitivas as perdas em operações de crédito até então apenas esperadas. Em se tratando de empresas ligadas (sobre o que não há controvérsia)

esse exame deve ser mais cuidadoso, mas sem a presunção de que tal fato possa, por si só, invalidar o quanto avençado entre as partes.

Transcrevo, abaixo, as cláusulas que considero relevantes para minha conclusão. Lembro que o Cedente é a interessada neste processo e o Cessionário é a Cia Vianova. As cláusulas se repetem em todos os contratos de fls. 947/960:

CLÁUSULA PRIMEIRA – O CEDENTE é titular dos créditos descritos no anexo I ao presente contrato, no montante total de R\$7.341.660 87 (sete milhões, trezentos e quarenta e um mil, seiscentos e sessenta reais e oitenta e sete centavos), objeto do laudo elaborado em 26 de março de 2003 pela Tufani, Reis e Soares Auditores independentes, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 61.065.819/0001-21, estabelecida na Alameda Santos, 705 - 4º andar, São Paulo, Cep 01419-000, cuja cópia integra o presente contrato como se aqui estivesse integralmente transcrito.

CLÁUSULA SEGUNDA - Pelo presente instrumento o CEDENTE cede e transfere ao CESSIONÁRIO a totalidade dos créditos identificados no citado anexo I, pelo preço certo e ajustado de R\$36.708,30 (trinta e seis mil, setecentos e oito reais e trinta centavos) integralmente pago neste ato pelo CESSIONARIO ao CEDENTE.

PARÁGRAFO PRIMEIRO - incluem-se na presente cessão todos os direitos e garantias assegurados ao CEDENTE, na forma do contrato que instrumentaliza cada crédito cedido, por cuja existência e correta formalização responde o CEDENTE.

PARÁGRAFO SEGUNDO - Fica o CESSIONÁRIO, a partir deste momento, como único e legítimo titular dos créditos ora cedidos, das correspondentes obrigações acessórias e garantias constantes dos contratos com os respectivos devedores e de todos direitos e ações deles decorrentes.

PARÁGRAFO TERCEIRO - Neste mesmo ato o CESSIONÁRIO outorga poderes ao CEDENTE para que este, em seu próprio nome e por conta e ordem do CESSIONARIO, proceda a cobrança amigável e/ou judicial dos créditos listados no citado anexo I ao presente contrato, creditando os respectivos valores, quando recebidos, na conta corrente de titularidade do CESSIONARIO mantida junto ao CEDENTE.

PARÁGRAFO QUARTO - Parte dos créditos identificados no Anexo I encontra-se sob discussão judicial, em processos de naturezas diversas, sendo certo que o CESSIONÁRIO tem ciência da situação processual de cada um deles, aceitando os mesmos no estágio em que se encontram e assumindo o compromisso de responder pelas custas processuais, honorários advocatícios e eventuais verbas de sucumbência, se houver.

PARÁGRAFO QUINTO - A pedido do CESSIONÁRIO, o CEDENTE tomará as providências necessárias para fazer as devidas comunicações da presente cessão nos autos dos processos correspondentes.

CLAUSULA TERCEIRA - O CEDENTE não responde perante o CESSIONÁRIO pela solvência dos respectivos devedores.

Dos termos acima transcritos, resta evidenciado que a titularidade e todos os direitos dos créditos foram efetivamente transferidos à Cia Vianova (Cessionário). Observe-se que, em caso de insolvência do devedor, a interessada não se obriga perante o Cessionário. E, na hipótese contrária, havendo recuperação do crédito, o valor recebido deve ser creditado na

conta corrente de titularidade do Cessionário, a quem de direito pertence. Em havendo processos judiciais, a cessão dos créditos deve ser comunicada pela interessada nos autos de cada processo, fazendo valer, de fato, o que de direito é objeto do contrato.

O ponto enfocado pela decisão de primeira instância como apto a descaracterizar a cessão foi o parágrafo terceiro, acima. No entanto, considero que se trata de mera outorga de poderes (mandato) para que a interessada aja em nome próprio, mas por conta e ordem do Cessionário, na cobrança amigável e/ou judicial dos créditos. Ressalte-se mais uma vez que, não obstante agindo em nome próprio, os valores eventualmente recuperados devem ser creditados na conta corrente do Cessionário, titular de direito dos créditos.

Concluo, assim, que a interessada não mais possui qualquer direito sobre os créditos cedidos. Se vierem a ser adimplidos, isso em nada beneficiará a recorrente. Se vierem a ser inadimplidos, em definitivo, isso não lhe trará qualquer prejuízo adicional. A perda, definitiva, é aquela correspondente à diferença entre o total das operações de crédito negociadas e o valor recebido nos contratos de cessão de créditos.

Esses contratos poderiam ter sido questionados pelo Fisco. De fato, chama a atenção que o valor pactuado corresponda a menos de 0,5% (meio por cento) do total dos créditos cedidos. Isso poderia suscitar questionamentos quanto aos critérios que conduziram a esse valor, à habitualidade ou mesmo necessidade da cessão dos créditos. Mas não foi essa a linha de atuação adotada, sendo certo que tais observações somente surgiram em primeira instância. A acusação, em si, se restringiu ao não atendimento às condições impostas pelo art. 9º da Lei nº 9.430/1996. E, pelas razões aqui expostas, considero que tais condições são inaplicáveis às perdas definitivas, como é o caso.

Acolhido esse argumento, torna-se desnecessário o exame dos demais argumentos da recorrente, com relação a essa infração.

Diante disso, voto pelo afastamento das exigências correspondentes às infrações 001 e 003 do Auto de Infração do IRPJ (fls. 838/839) e a totalidade das exigências do Auto de Infração da CSLL (fls. 844/845).

- **Exclusões relativas ao PDD - 1994 (item 2.6 do recurso).**

Trata-se, aqui, da glosa de exclusão ao lucro líquido do ano-calendário 2003, para fins de apuração do Lucro Real, do montante de R\$ 1.250.870,97. Esse valor está contido no total de R\$ 26.715.079,07 que consta na linha 32 da ficha 09B da DIPJ daquele ano (fl. 56).

Desde a fase fiscalizatória, a alegação da então fiscalizada é de que esse valor corresponde a um erro cometido em junho de 1994. Em março de 1994 teria sido adicionado ao lucro real o valor de Cr\$ 1.209.070.316,27, equivalentes a 2.305.889,91 UFIR. No mês de junho do mesmo ano, a contribuinte teria excluído o valor anteriormente adicionado. No entanto, em vez de promover a atualização do valor a excluir pela variação da UFIR, a exclusão teria sido equivocadamente feita pelo mesmo valor original de Cr\$ 1.209.070.316,27, o que, naquela data, corresponderia a 796.452,28 UFIR. Consta, ainda, dos autos que esse controle (adição e exclusão) não teria sido feito no LALUR, à época.

Anos depois, uma auditoria contratada teria identificado o equívoco, apurando uma diferença a excluir de R\$ 1.250.870,97, exatamente o valor glosado pelo Fisco no ano-calendário 2003.

A discussão, no entanto, não se estabeleceu acerca da correção ou não da exclusão, mas sim do tempo transcorrido entre o alegado erro e sua igualmente alegada correção. O Fisco entendeu que teria ocorrido um pagamento a maior no ano-calendário 1994, e que o procedimento da contribuinte equivaleria à restituição de um crédito tributário fora do prazo legal. Confira-se o seguinte excerto do Termo de Verificação Fiscal (fls. 798/799, grifo no original):

Sendo um erro de exclusão de PDD ocorrido no ano calendário de 1994, que gerou um pagamento à maior de Imposto de Renda no exercício de 1995, o contribuinte poderia ter efetuado a Retificação da DIPJ-Ex.95, AC 94 e gerado um crédito tributário, como dispõe o artigo 880 e assim pleiteado a restituição conforme dispõe o artigo 947, ambos do RIR/94, observado o disposto no artigo 168 do CTN, ou artigos 832, 895, 892 e 900 respectivamente, referente ao RIR/99.

[...]

Portanto, a meu ver, **não cabe restituição de um crédito tributário do exercício de 1995, originado por um erro ocorrido na escrituração do ano calendário de 1994, via exclusão do Lucro Real do ano-calendário de 2003 (nove anos depois do fato ocorrido).**

A questão foi tratada sob o mesmo enfoque na decisão de primeira instância:

Portanto, conclui-se que o crédito tributário em comento é oriundo do erro da contribuinte relativo à exclusão de PDD no ano-calendário de 1994, que gerou um pagamento à maior de IRPJ no exercício de 1995.

Sendo assim, o crédito em questão se subsume à hipótese de pagamento indevido prevista no inciso I, do art.165, do CTN, *in verbis*:

[...]

Ocorre, todavia, que a restituição do tributo prevista no dispositivo legal acima transcrito é sujeita ao prazo decadencial estipulado pelo inciso I, do art.168, do CTN, *in verbis*:

[...]

No caso concreto, na ocasião em que pretendeu aproveitar o crédito tributário referente ao ano-calendário de 1994 na DIPJ/2004, resta claro que já estava extinto o direito de a contribuinte pleitear a restituição do pagamento indevido em comento, razão pela qual não merece reparos a glosa efetuada pela Fiscalização.

No entanto, a questão do prazo para pleitear a repetição de indébito tributário já foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos. No âmbito deste CARF, o entendimento do STJ serviu de base para a súmula CARF nº 91, a seguir reproduzida:

Súmula CARF nº 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de

tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

No caso concreto, caso se entenda (como entenderam a Autoridade Lançadora e o Julgador de primeira instância) que se trata de pedido de restituição por via oblíqua, o fato gerador teria ocorrido em 31/12/1994; a DIPJ do ano-calendário 2003 foi entregue em 30/06/2004 (fl. 49), antes, portanto, de 09/06/2005; a aplicação da súmula conduz a um prazo de dez anos, que se extinguiria em 31/12/2004. O “*pedido de restituição*”, assim, seria tempestivo, ao contrário do quanto decidido em primeira instância.

Observo que, a meu ver, não se trata em absoluto de um “*pedido de restituição*”, ainda que por via oblíqua. Mas não se estabeleceu o litígio acerca da correção ou não da exclusão, nem mesmo acerca da comprovação de que teria havido uma prévia adição e posterior exclusão pelo valor original, sem correção. Na verdade, tanto a Autoridade Lançadora quanto o Julgador de primeira instância afirmam que teria ocorrido um erro, com o que corroboram as alegações da interessada. O único fundamento para a manutenção do lançamento foi o aspecto temporal para pedir restituição de pagamento a maior, o que, conforme visto, não pode subsistir.

Entendo, finalmente, que não cabe a este Colegiado, em sede de recurso voluntário, inovar na fundamentação do lançamento, para questionar a comprovação da adição e da exclusão; se seria ou não cabível, naquele momento (jun/1994) a exclusão; e, uma vez comprovado o alegado erro, qual deveria ser o procedimento para sua correção, se é que algum procedimento ainda seria cabível. Nada disso foi feito, pelo que também aqui não se pode adentrar a essa discussão.

Quanto a essa infração, portanto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário para afastar a glosa de R\$ 1.250.870,97 (infração 002 do auto de infração do IRPJ, fls. 838/839).

- **Da ilegalidade da cobrança de juros sobre a multa (item 2.7 do recurso).**

Em face do afastamento das exigências, torna-se desnecessário o exame desta alegação.

- **Conclusão.**

Em conclusão, por todo o exposto, voto pelo provimento integral do recurso voluntário, com o que ficam afastadas integralmente as exigências do presente processo.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha

Processo nº 16327.001995/2007-68
Acórdão n.º **1301-002.078**

S1-C3T1
Fl. 1.833

CÓPIA